1. Phillips, G. J. Quid jus catholicum et protestanticum statuerunt de impedimento, quod vocatur deficientis conditionis appositae. 1864.

2. Konopak. De juribus ex laesione oriundis 1797.

3. Steffenhagen, E. De inedito juris Germanici monumento 1863.

4. Albrecht, G. E. Doctrinae de probationibus secundum jus Germanicum medii aevi adumbratio 1825.

5. 6. Janke Abhandlungen über einige Theile der Städteordnung. Potsdam 1833. 2 Heft 1 u 2.

DE JURIBUS EX LAESIONE ORIUNDIS, AD JURIS NATURAE PRINCIPIA DIJUDICATIS,

DISSERTATIO,

QUAM

AUCTORITATE

ILLUSTRIS ICTORUM ORDINIS

AD OBTINENDUM

DOCTORIS GRADUM

DIE V. APRILIS MDCCXCVII.

DEFENDET

AUCTOR

CHRIST. GOTTL. KONOPAK,

GEDANENSIS.

HALAE,

TYPIS BATHEANIS.

§. 1.

Inter omnia entia, quae nobis innotescunt, non nisi hominum ea est alterius ad alterum relatio, ut juribus frui eos dicere liceat. Non solum igitur brutorum erga bruta, brutorum erga homines, hominum erga bruta nulla sunt jura, sed neque hominibus adversum entia ipsis superiora. e. g. Deum, neque his adversum homines, jura competere, si accuratius loqui velis, contendere unquam poteris.

§. 2.

Jus meum violat, qui impedit, quominus eo utar, atque haec juris mei violatio laesionis nomine nuncupatur. Ex dictis autem consequitur, laesum aeque ac laedentem homines esse oportere.

§. 3.

Laesio in sensu latiori est quaecunque juris mei violatio, sive imputari possit

laedenti, ſive minus. Quodſi autem jus a ſe violatum meum eſſe ſcit laedens, in ſenſu ſtrictiori laeſio vocatur.

§. 4.

Quemadmodum ex corporibus deſtructis nova corpora novaeque formae ſaepiſſime prodeunt; ita quoque ex juribus laeſis jurium, quibus antea non fruebamur, nova quaedam ſpecies provenit, de qua hoc loco brevi exponere inſtituimus.

§. 5.

Laeſionem plerique vel jam illatam, vel coeptam, vel inſtantem dicunt, et illata jus indemnitatis, coepta jus defenſionis, inſtante jus praeventionis niti contendunt.

§. 6.

Jam vero quum coeptae laeſionis notio plures comprehendat laeſiones, quarum aliae illatae,aliae inſtantesſunt,diſtinctio illa logices praeceptis non omnino accommodata eſſe videtur. Neque jura ex hac (coepta) laeſione oriunda a juribus ex illata ac inſtante laeſione proficiſcentibus diverſa ſunt, coepta, quatenus illata eſt, jus indemnitatis, quatenus vero inſtans eſt, jus praeventionis impertiente, propterea-

que defensione et praeventione sua natura eandem rem significantibus.

§. 7.

Ex quibus etiam facile intelligitur, quantopere a vero illi aberrent, qui solum defensionis s. praeventionis jus ex laesione coepta derivent, quum praeter hoc et indemnitatis jura inde proficiscantur.

§. 8.

Indemnitatis jus duplex est. Jus enim violatum vel restitui potest, vel minus. Si restitui non potest, jus damni reparationem exigendi, seu jus indemnitatis in sensu proprio competit laeso, dummodo laesio ipsa sit stricte sic dicta. (§. 3.) Nam ad resarciendum damnum obligatus non est, cui imputari laesio nequit. Si vero potest restitui jus violatum, restitutionis poscendae facultate gaudet laesus, quamvis stricte sic dicta non sit laesio. Atque hanc facultatem jus indemnitatis in significatu improprio nominare liceat, quod idem solum jus est ex laesione, quae imputari non potest laedenti, ortum ducens.

§. 9.

Praeter haec jura laesis concessa sunt, qui jus quoque puniendi laedentem, seu propter laesionem illatam malo physico eum afficiendi, ipsis tribuant, de quo jure, an etiam hominibus extra rem publicam viventibus competat, diu multumque disputatum est.

§. 10.

Jurium persequendorum ratio est coactus seu vis, qua, in sensu latissimo sumta, omnia ea comprehenduntur, quibus, aliquid ut fiat, vel non fiat, efficitur.

§. 11.

Hic coactus, quatenus hominum actiones ejus objectum sunt, absolutus, h. e. talis esse nunquam potest, ut propositum, ad quod assequendum eo uteris, necessario assequare.

§. 12.

Quaelibet hujusmodi vis, quam ad tuenda persequendaque jura mea infero, vel jura jam laesa, vel laedenda spectat. Quae in juribus laesis nititur vis, ejus statim post laesionem illatam faciendae non semper mihi datur potestas, quia juribus ex laesione jam patrata oriundis, vel non adhibita vi, sed solius

admonitionis ope, ſatisfacturum eſſe laedentem interdum ſperare licet.

§. 13.

Jurium vero ex laeſionibus inſtantibus emanantium quaedam ipſa ejusmodi ſunt, ut in vi afferenda videantur poſita, aut certe ſine vi allata conſervari reſtituive non poſſint. Sed de omni hac diſtinctione, quae neceſſaria et propoſito noſtro convenientia ducemus, mox ſuo loco expoſituri ſumus.

§. 14.

Jam de indemnitatis jure qui dubitet, haud facile quisquam erit. Qui rem meam poſſidet, ſive hoc injuſte fiat, ſive non *), reſtituere debet. Nam jus eam poſſidendi propterea meum eſſe non deſinit, quod ab alio poſſidetur. Qui injuſte perdidit eam aut conſumſit, ut damnum reſarciat, obligatur. Ab hoc enim officio ipſum abſolvere perinde eſſet, ac ſi cujusque res pro lubitu delendi conſumendive copiam ipſi faceres, cum quo quidem jure in eum collato omnium omnino jura funditus everterentur.

*) h. e. non contra jus; ſi e. g. meam eſſe neſcit. A quo enim jure poſſidetur, quamdiu ita poſſidet, ut reſtituat, poſtulare non poſſum.

§. 15.

Quum vero fieri poſſit, ut non coactus laedens rem reſtituat, ſeu damnum ex ejus deletione profectum reparet, hanc indemnitatis praeſtationem, ſimulac primum laeſionis certior factus ſum, confeſtim vi extorquendi jus mihi non competit. Attamen hoc jus vel ſtatim, ubi paſſus ſum injuriam, tum mihi denegare non licet, quum verendum eſt, ne non adhibita vi, qui me laeſit, indemnitatis juri non ſatisfaciat.

§. 16.

Quae ex inſtante laeſione plerumque derivantur jura defenſionis ſeu praeventionis, facilius illa quidem in dubium vocari poſſint, quum ea ſit eorum indoles, ut in vi inferenda verſentur, et quum raro aut forte nunquam tanta certitudine de laeſione inſtante mihi perſuaſum eſſe poſſit, ut nullus omnino dubitationi locus relinquatur.

§. 17.

Antequam vero in horum jurium natura inquirimus et, an jurium nomen ipſis tribuere liceat, dijudicamus, de duplici vis adhibendae genere quaedam dixiſſe juvabit. Quaelibet vis illata eſt malum. Alia vero, quia

adhibetur, quum laesurus in eo est, ut laedat, statim ubi adhibetur, malum est; si e. g. gladium, quo quis stricto me invadit, ipsi eripio, eumve, qui percussurus in me irruit, ut vanum et inane reddam ejus consilium, humi prosterno; alia contra, quum non statim, nulloque tempore interveniente a laesione excipiatur, non eodem, quo paratur, momento malum est, sed demum fit, quum laesionis mihi inferendae periculum facit laesurus, si e. g. vallo me sepio, aut fossam circa domum meam duco. Huic vi remotioris, illi proximae nomen indere liceat.

§. 18.

Jam remotiorem vim quod attinet, quum, an sibi malum exsistat, a quolibet pendeat, neque inferatur malumque fiat, nisi laesione ipsa exsistente, ejus parandae libertatem mihi denegare nemo potest

§. 19.

Sed alia res est, quae proxima a me nuncupatur vis. Haec enim non, ut illa, tum demum malum exsistit laedenti, ubi vere infertur laesio, sed quae metuitur quamque illatum iri certo persuasum habere non possum, laesioni opponitur. Quamvis e. g. veri

ſimile ſit, eum, qui manum minacem contra me tollit, animum me verberandi habere, nihilo tamen minus fieri poteſt, ut expers ſit hujus animi. Quonam igitur jure huic opinatae laeſioni vim opponere et quem credo adverſarium, malo afficere poſſum? Nonne ſi me ferire non voluiſſet, ipſe laedens evaderem?

§. 20.

Haec omnino rem dubiam reddere et haud nullius momenti eſſe videntur. Attamen non deſunt, quibus refutentur, rationes. Primum quidem laeſiones ſaepiſſime inferri, quum hanc rem uſu et experientia quisque doceatur, nemo negabit. Deinde quamlibet laeſionem actiones praecedunt, quae, quanquam ipſae laeſionum nomine appellari nequeunt, tamen ita comparatae ſunt, ut laeſiones praeparent, easque exſpectandi metuendique occaſionem praebeant, ut ſublatio gladii, quo quis me vulneraturus fuit. Quemadmodum igitur ſine his actionibus praeparatoriis laeſiones illae cogitari non poſſunt, ita ex ejusmodi actionibus, ut ex voluntatis declaratione, laedendi animum laeſionemque inferendam, ſi non certo et indubitate, tamen ſumma veri

ſimilitudine colligere licet. Propterea vero, quod non omnis omnino, vel minima dubitatio removeri poſſit, a defenſione vel praeventione abſtineri idem eſſet, ac cujuslibet aggreſſoris injuriis ſponte ſe permittere, ejusque voluntati relinquere, an, vita, libertate aliisque forte bonis ſervatis et quaſi dono mihi datis, damni reparationem ab ipſo exigendi facultatem mihi impertiat. Quae quidem agendi ratio lex univerſalis fieri nunquam poteſt, niſi omni circa res noſtras ipſamque libertatem et vitam ſecuritati renuntiare velimus.

§. 21.

Sed de his et qui minutioribus agitantur difficultatibus, tamen conveniunt. Acrior de jure puniendi, quod dicitur, eſt diſceptatio, cui inveſtigando et, ſi fieri poteſt, deducendo nunc operam demus.

§. 22.

Eorum, qui jus puniendi defendunt, tres potiſſimum claſſes conſtituere poſſumus. Alii in ſola laeſione illata, alii in avertendis laeſionibus futuris, quae propter laeſiones illatas metuuntur, alii in abjecta laedentis natura et indole hujus juris poſitam eſſe cauſam contendunt.

§. 23.

Qui, nullo novarum laesionum repellendarum habito respectu, solum ex laesione perpetrata jus puniendi derivant, fere sic argumentantur: ordo legitimus originarius, qui in eo ipso versatur, ut omnia entia libera libertatis suae usum invicem coerceant ac circumscribant, jus quoque puniendi comprehendit. Quum enim, qui laesit, punitur, non nisi reactionem, ut ita dicamus, illius entis liberi experitur, cujus libertatem impedivit. Quare nullius justa libertas violatur, si laedens malo, seu quod idem est, poena a laeso afficicitur. Praeterea, si sola laesio justa causa non esset, cur malum infligatur laedenti, quaevis laesio esset legitima et nemini eam avertendi jus competeret.

§. 24.

In qua argumentatione haec mihi dubia esse videntur: primum quidem mihi persuadere non possum, poenam ab aliquo exactam, si, ut volunt illi, ad laesiones futuras non referatur, in reactione consistere. Quaevis reactio vim afferendam aut certe cum reactione ipsa coexsistentem respicit, non allatam, quum quae allata jam est, eidem resisti nequeat; quare

non nisi quae in defensione vel praeventione vis collocata est, reactionem esse intelligo.

Deinde si quoque concederetur, poenam nihil aliud esse, quam reactionem, hoc solo vocabulo nihil assequerentur nostri juris puniendi defensores. Nam propterea persuasum non habeo, hanc reactionem esse justam, poenisque a laedente sumtis, nisi aliunde hujus rei probandae causa petatur, nullius justam libertatem violari. Cum indemnitatis praestatione laeso, quod ejus est, reddere cogitur laedens; defensione seu praeventione suum quod est, ut maneat suum, efficit laesus. Nihil his rebus inest, de quo dubitemus; nihil, quo justitiae satisfiat, in iis desideramus. At poena, cujus jus tantummodo ex illo fonte derivas, si quem afficis, nihil aliud agere videris, quam malo, quod infectum reddere nequis, malum novum coacervare, quod, qua ratione a justitia postulari contendas, equidem non perspicio.

Denique concedere non possum, propterea, quod sola laesio poenae afferendae justa causa non habeatur, quamlibet laesionem legitimam fieri, eamque avertendi jure laedendum privari. Nonne, quum jus indemnitatis laeso,

et defenſionis jus laedendo tribuimus, illegitimam nos cenſere laeſionem, ſatis ſuperque declaramus? Nonne cum his ipſis juribus in laeſos laedendosque collatis, ſimul laeſiones repellendi jus iis attribuimus? — Praeterea quum ex avertendis laeſionibus puniendi jus non deduci velint adverſarii noſtri, ex eo, quod, ſua ſententia non probata, removendarum laeſionum poteſtas laedendis adimatur, hujus ſententiae ſuae praeſidium ſumere et quaſi munimentum ſibi exſtruere non poſſunt, niſi manifeſto ſibi ipſi contradicere velint.

§. 25.

Jam eos audiamus, qui ex abjecta laedentis natura et indole puniendi juris cauſam petendam eſſe arbitrantur, quique his fere rationibus ſententiam ſuam nobis probare ſtudent: quicunque nos laedit, a dignitate entium ratione praeditorum ſe ipſe dejicit, proptereaque ut ens ratione carens eum tractare nobis licet, quod fit, quum malum ipſi inferimus, poenave eum afficimus. Laeſione enim relatio illa inter nos et laedentem reſciſſa eſt, qua jura adverſus nos in eo agnoſcere obligemur. Jam non cum homine nunc nobis res eſt, ſed cum ente, quod,

quum ratione ſua uſus non ſit, ut ens ratione praeditum, h. e. ut hominem tractari poſtulare nequit.

§. 26.

Quae quidem, ut primum menti noſtrae ſe praeſentant, veri aliquam ſimilitudinem prae ſe ferre videntur. At re paulo accuratius conſiderata haec ſpecies evaneſcit. Quamvis enim, quatenus quis aliorum jura violat, contra rationem agat, tamen idem ens ratione praeditum eſſe non deſinit, atque hoc ab illo non niſi mente ſeparari poteſt. Quo igitur, qui laeſit et quatenus laeſit, malo afficitur, eodem ens rationale non potes non afficere.

Praeterea quum et vita ejus, qui a virtute praecepta negligit, non ſit rationi conſentanea, hunc quoque, imo omnes omnino puniendi jus tibi competeret, qui qualicunque modo quid egerint vel dixerint, quod coram rationis tribunali verum bonumque non intelligatur. Vae tum magno ſcriptorum noſtrorum numero! Vae et mihi, ſi forte, quae a ratione probenutr, haud digna, in hac diſſertatione quaedam inveniantur!

Denique hujus poenae nulli circumſcribi poſſunt limites. Qui levioris pretii res furto

auferunt, aut leve vulnus alicui dant, eadem hos poena afficere licebit, quam qui domos incendunt hominesve trucidant. Imo puniendi jure quisque, nullo prorſus excepto, gaudebit, et quoties velit, eodem uti poterit.

Quibus adjicere audeam, jus puniendi hac ratione deductum ſe ipſum tollere et ad nihilum redigere. Si enim laeſione relatio illa inter nos et laedentem, in quam ſolam jura nituntur, reſcinditur, nulla quoque erga eum, niſi contradicere nobis ipſi velimus, noſtra eſſe jura, concedere debemus. Qualicunque igitur malo nos affecerit, jura noſtra ab eo violata eſſe dicere eumque punire non magis poſſumus, quam, quae hominem laceravit, feram beſtiam.

Haec omnia tam facili negotio ex illa ſententia derivantur, tamque parum ad veritatem accedere videntur, ut animo comprehendere vix ac ne vix quidem fas ſit, qui hujus ſententiae ullus defenſor exſiſtere potuerit.

§. 27.

Reſtat, ut de iis loquamur, qui ex avertendis laeſionibus futuris, quae propter laeſiones illatas metuuntur, jus puniendi proficiſci

cisci contendunt. Qui nos laesit, inquiunt, si nihil aliud inde sibi accidere viderit, quam ut rem ablatam restituat, damnumve reparet, mox novae laesionis, ex qua major forte utilitas in eum sit redundatura, periculum faciet, et cum eo alii idem conari haud dubitabunt, quum tam vili pretio se defuncturos esse sperare possint. Quare praeter indemnitatis praestationem quoque ad poenam subeundam laedens obligandus est, ut sit, quo et hic et alii, eandem sortem metuentes, a laesionibus futuris deterreantur. Negare quidem non possumus, hac ratione ex sola veri similitudine petita puniendi juris fundamenta nos jacere. Sed hoc nihil obest. Sufficit, ipsum principium firmum esse et stabile. Usum ejus in vita communi, ubi, an assequuturi simus consilium nostrum, tam raro certum est, ad veri similitudinem licet accommodare. Huc accedit, ut minis, de quarum jactandarum jure, quum iis solis nullius jura violentur, nemo dubitabit, nihil efficeres, si vanas esse easdem sineres. Quare, quod minitatus es malum, ideoque poenam inferendi jus tibi competat necesse est.

§. 28.

In dijudicanda horum ſententia et inquirendis, quibus eam defenſant rationibus hoc primum quisque facile videt, verum diſcrimen poenam inter et praeventionem eos non facere, quum ad praeventionis naturam pertineat, ut avertendarum laeſionum futurarum cauſa aliquid fiat. Sed in verbis ſimus faciles! Neque negari poteſt, hoc, quod poenam vocant, praeventionis genus ab alio praeventionis genere quodammodo differre, quum laeſionem illatam ipſi praecedere oporteat.

Gravioris momenti ſunt, quae in re ipſa dubia eſſe videntur. Quoad enim cauſam, ex qua ejus jus deducatur, longe alia res eſt haec, quam illa praeventio, de qua in paragrapho vigeſima loquuti ſumus, quaeque laeſuri aliqua declaratione, ſe eſſe laeſurum, innititur. Qui forte conſilium ejus non eſſe dicant, ut animum laedendi declaret, his fieri non poſſe reſpondeamus, ut ſibi perſuadeat, nos hunc animum ejus non eſſe ſuſpicaturos, ideoque illas ipſius actiones, quas praeparatorias nominavimus in paragrapho citata, ut voluntatis declarationes conſiderari poſſe. Gla-

dio igitur ſtricto in aliquem irruere idem eſt, ac eundem percusſum iri, verbis declarare, ex qua re jus malum afferendi laeſuro, ſi aliter fieri defenſio ſeu praeventio non poteſt, oriri nemo negabit. Sed quam poenam vocant praeventionem, ejus longe alia eſt ratio. Nam laeſio illata, quia cum hac propoſitum jam aſſequutus eſt laedens, ut declaratio ejus, novam laeſionem ſe illaturum eſſe, conſiderari non poteſt. Injuſte igitur ageremus, ſi ideo quod fieri poſſit, ut in poſterum ab eo aliisve laedamur, malo ipſum afficeremus. Haec enim poena ne veri ſimilitudine quidem laeſionis futurae niteretur certe non in omnibus, quae accidunt, rebus, quum earum plurimae poſſint eſſe, quae novae laeſionis metuendae occaſionem nobis non praebeant. Qui e. g. ſumma eſurie ductus hodie panem nobis aufert, propterea et ſequentibus diebus furtum facere non habet in animo. Quae quum ita ſint, hoc ſaltem nobis largiri adverſarios noſtros oporteret, non in omnes, qui jura laeſerunt, poenas eſſe inferendas, ſed in eos ſolummodo, quos et in poſterum nos laeſuros eſſe veri ſimile ſit. Qui autem hujus veri ſimilitudinis rationem compu-

tare, qui propter eam ſolam malo quem affi-
cere poſſumus, quum ejus, quod exſpecta-
tur, contrarium accidere poſſe, ipſa veri ſimi-
litudinis notio manifeſto comprehendat.

Praeterea quum ex laeſionibus futuris, ergo ex rebus, quae ad ſummum veri ſimiles ſunt, poenarum ſumendarum jus deducant, ex principio firmo atque ſtabili deductum eſſe, nobis perſuadere non poſſumus. — Deinde quanquam non ignoramus, eam in vita communi ſaepiſſime eſſe hominum conditionem, ut ad veri ſimilitudinem actiones debeant accommodare, tamen in iis rebus, a quibus aliorum jura pendent, hoc licere non videtur. — Quod denique minas attinet, concedamus eas eſſe licitas; concedamus etiam, quae minitati ſumus mala inferre, nobis eſſe permiſſum. Quid vero inde ſequitur? Pactum hic habes. Quaſi convenit inter nos et laeſuros de poena, ſi nos laedant, ipſis infligenda. Malo igitur, quod laeſione perpetrata inferimus, quia ſibi inferri ipſi voluerunt, non violatur laedentium jus. Sed hoc poenae jus ex pacto, non ex laeſionis futurae veri ſimilitudine derivatum eſt, neque jus puniendi uni-

verſale, de quo hoc loco quaeritur, nominari poteſt.

§. 29.

Mea quidem ipſius ſententia jus puniendi ex juris naturae principiis peti ac demonſtrari nequit. Neque cum omnium legitima libertate hoc conſtare non poſſe, quomodo oſtendere velint, intelligo, quum in hac re docenda non niſi futurarum laeſionum veri ſimilitudo ipſis refugio ſit relicta, qua alios ad puniendi jus deducendum uti nolle jam diximus, alii vero, ut nobis quidem perſuademus, juſtas utendi cauſas afferre non poſſunt.

VIRO PRAENOBILISSIMO

ATQUE

DOCTISSIMO

CHRISTIANO THEOPHILO KONOPAK

S. P. D.

ERNESTUS FERDINANDUS KLEIN.

Nulla re bonus parens magis gaudet, quam filio ſimili. Qua id ratione ad nos pertineat, miraberis forſan, niſi Tibi in mentem veniat, quod me Praeceptoris Tui nomine honorare ſoleas. Quod recte quidem fieri concedo, ſi minus ad res reſpicias, quas Tibi tradiderim quam ad animum veritatis amantem, quem in Auditoribus meis omni modo excitare et confirmare ſtudeo. Nec ego in verba magiſtri unquam juravi.

Noxiae poena (cum Tullio loquar) par eſto, ut in ſuo vitio quisque plectatur. Ego viam mihi a praeceptoribus monſtratam reliqui, et Tu me, Amice, amicum, quo duce cathedram aſcendis ſuperiorem ex inferiori retellere ſtudes, Jus puniendi naturale, quod ſtatuo, impugnans.

Tantum vero abeſt, ut hoc Tuum conſilium in malam partem accipiam, ut potius gratias agam, quas poſſum, maximas Tibi, qui me a poena majore liberaveris. Impunitas enim, ut Leyſerus recte docet, non nunquam pro poena eſt, et miſerrimum duco praeceptorem, cujus diſcipuli non niſi accepta reddere ſciant. Animum a partium ſtudiis alieniſſimum ſemper manifeſtavi et maximum laboris mei praemium quaeſivi in diſcipulis, qui, quid in quaque re rectiſſimum ſit, ipſi judicent.

Plura hac de re diſputandi erat animus, ſed deficiebat tempus, non ſtudium erga Te meum, quod pro mutua inter nos voluntate dubium Tibi eſſe nequit. Nunc Te orabo, quod tamen Tuapte ſponte Te facturum fuiſſe arbitror, ut me et ea ſtudia, quibus meorum omnium fidiſſimis temporum comitibus utor, amore Tuo plane ſingulari ſemper proſequaris. Dabam Halae menſe Martio Anni cIↄIↄCCLXXXXVII.